OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-701359/3/Kl/EP

Datum:
Linz, 22. März 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde des J L H, x, G, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 9. September 2021, GZ: BHLL/921100010793/21, wegen Übertretung des COVID-19-Maßnahmengesetzes iVm. der 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als Spruchpunkt 2. des bekämpften Straferkenntnisses aufgehoben wird und das Verwaltungsstrafverfahren insoweit eingestellt wird. Betreffend Spruchpunkt 1. wird der Beschwerde insoweit stattgegeben, als die Geldstrafe auf 100 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 1 Tag und 21 Stunden reduziert werden und die verletzten Rechtsvorschriften wie folgt zu lauten haben: *„§§ 8 Abs. 5, 5 Abs. 1 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 23/2021, iVm. § 1 Abs. 1 und Abs. 3 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (3. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 27/2021“*.

II. Der Verfahrenskostenbeitrag für das Verfahren vor der belangten Behörde wird auf 10 Euro herabgesetzt. Zum Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist kein Kostenbeitrag zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 9. September 2021, GZ: BHLL/921100010793/21, wurden über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen eines Verstoßes gegen die §§ 8 Abs. 5, 5 Abs. 1 COVID-19-Maßnahmengesetz (COVID-19-MG) iVm. § 1 Abs. 1 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (3. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 27/2021, und wegen eines Verstoßes gegen die §§ 8 Abs. 1 Z 1, 3 Abs. 1 COVID-19-MG iVm. § 5 Abs. 1 Z 1 3. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 27/2021, Geldstrafen in der Höhe von jeweils 140 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 2 Tagen und 16 Stunden, verhängt. Zudem wurde ihm ein Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in der Höhe von insgesamt 28 Euro vorgeschrieben.

Konkret wurde dem Bf vorgeworfen, er habe sich am 25. Jänner 2021 um 17:20 Uhr in der Betriebsstätte des Unternehmens „R P“ in H, H Straße, aufgehalten, um dort im Zuge eines Treffens mit Freunden gegen Entgelt Alkohol zu konsumieren. Er habe dadurch sowohl gegen die Ausgangsbeschränkung gemäß § 1 Abs. 1 3. COVID-19-NotMV als auch gegen das Betretungsverbot von Betriebsstätten gemäß § 5 Abs. 1 Z 1 leg. cit. verstoßen. Es sei kein Ausnahmegrund für das Verlassen des privaten Wohnbereichs vorgelegen; das Betreten der Betriebsstätte sei weder zum Zweck zumindest zweiseitig unternehmensbezogener Geschäfte noch zur Abholung vorbestellter Waren erfolgt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 7. Oktober 2021 fristgerecht Beschwerde. Begründend brachte er im Wesentlichen vor, die Behörde werfe ihm auf Seite 7 des bekämpften Straferkenntnisses zu Unrecht vor, er habe die Betriebsstätte des Unternehmens „Getränkehandel W R“ in N, K Straße, betreten. Er sei in dieser Betriebsstätte noch nie gewesen. Darüber hinaus sei der Raum, in dem sich der Bf in der Betriebsstätte „R P“ aufgehalten habe, entgegen der Angabe der belangten Behörde nicht 15 m², sondern 17,04 m² groß. Bezüglich seiner Einkommensverhältnisse hängte er der Beschwerde einen Kontoauszug sowie eine Kontomitteilung der Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen betreffend die Ermittlung des Pensionswerts an.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 19. Oktober 2021 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem zugehörigen Verwaltungsstrafakt zur Entscheidung vor. Sie merkte an, bei der Erwähnung des „Getränkehandels W R“ auf Seite 7 des angefochtenen Straferkenntnisses habe es sich um ein behördliches Versehen gehandelt. Es sei die Betriebsstätte des Unternehmens „R P“ gemeint gewesen. Die in der Beschwerde angegebene Größe

des Aufenthaltsraums von 17,04 m² sowie die vorgelegten Einkommensnachweise würden an der behördlichen Beurteilung nichts ändern.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

Der Bf war am 25. Jänner 2021 in G, X, wohnhaft. Um 17:20 Uhr desselben Tages hielt er sich im Zuge eines Treffens mit P P, G S, J W, A G, S S, E H, L K und S J außerhalb seines privaten Wohnbereichs in der Betriebsstätte des Unternehmens „R P“ in H, H Straße, auf und konsumierte dort gegen Entgelt Bier. Die genannten Personen stammen aus unterschiedlichen Haushalten; bei dem Treffen waren jedenfalls Personen aus mehr als zwei verschiedenen Haushalten zugegen.

Der Bf verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen von ca. 1.200,-- Euro, hat kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten. Er war zum Tatzeitpunkt verwaltungsstrafrechtlich unbescholten.

II.2. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt und in die Beschwerde. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden, weil im angefochtenen Straferkenntnis eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und von keiner Partei die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt wurde.

Der festgestellte Sachverhalt wird in der Beschwerde nicht bestritten und ergibt sich aus dem behördlichen Verwaltungsstrafakt, insbesondere aus der Anzeige der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Februar 2021, GZ: PAD/21/00181437/001/VStV. In dieser wird glaubwürdig und schlüssig geschildert, die einschreitenden Polizeibeamten seien im Zuge eines Streifendienstes auf die Zusammenkunft zwischen dem Bf und den übrigen im festgestellten Sachverhalt genannten Personen aufmerksam geworden. Der Bf habe gegenüber den Polizisten angegeben, er sei vor Ort, um sich mit ein paar Bekannten zu treffen. Weiters habe er mitgeteilt, ein paar Biere konsumiert zu haben, für die er bezahlt habe. Diesen Ausführungen wird vom erkennenden Gericht vollinhaltlich gefolgt. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb die geschulten, unter Diensteid stehenden Polizeibeamten eine falsche Anzeige erstatten hätten sollen. Davon abgesehen wurde der Sachverhalt vom Bf auch in seiner Rechtfertigung vom 18. März 2021 nicht substantiiert bestritten. Sein allgemein gehaltenes, nicht näher belegtes Vorbringen, er habe die Betriebsstätte zur Beschaffung von Autoreifen und damit „*zur Beschaffung von Grundbedürfnissen*“

und zum Zweck „*zweiseitig unternehmensbezogener Geschäfte zur Vorbestellung einer Ware*“ betreten, erweist sich vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen als bloße Schutzbehauptung. Davon abgesehen hält er unter Punkt 4.) seiner Rechtfertigung ausdrücklich fest, er bestreite den vorgeworfenen Sachverhalt grundsätzlich nicht.

Die Tatsache, dass die Personen aus verschiedenen Haushalten stammen, ergibt sich aus den Auszügen aus dem Zentralen Melderegister vom 17. März 2022.

Die Feststellungen zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen des Bf ergeben sich aus den vom Bf vorgelegten Dokumenten der Raiffeisenbank H-T eGen. und der Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen.

Im Vorlageschreiben der belangten Behörde vom 19. Oktober 2021 findet sich der Hinweis, dass bezüglich des Bf keine Verwaltungsstrafvormerkungen aufscheinen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des COVID-19-Maßnahmengesetzes (COVID-19-MG), BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 23/2021, lauten:

„Ausgangsregelung

§ 5. (1) Sofern es zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 unerlässlich ist, um einen drohenden Zusammenbruch der medizinischen Versorgung oder ähnlich gelagerte Notsituationen zu verhindern, und Maßnahmen gemäß den §§ 3 und 4 nicht ausreichen, kann durch Verordnung angeordnet werden, dass das Verlassen des privaten Wohnbereichs nur zu bestimmten Zwecken zulässig ist.

(2) Zwecke gemäß Abs. 1, zu denen ein Verlassen des privaten Wohnbereichs jedenfalls zulässig ist, sind:

1. Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum,
2. Betreuung von und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen sowie Ausübung familiärer Rechte und Erfüllung familiärer Pflichten,
3. Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens,
4. berufliche Zwecke, sofern dies erforderlich ist, und
5. Aufenthalt im Freien zur körperlichen und psychischen Erholung.

[...]

Strafbestimmungen

§ 8. (5) Wer einer Verordnung gemäß § 5 zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 1 450 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Freiheitsstrafe von bis zu vier Wochen, zu bestrafen.“

III.1.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der 3. COVID-19-Notmaßnahmenverordnung (3. COVID-19-NotMV), BGBl. II Nr. 27/2021, lauten:

„Ausgangsregelung

§ 1. (1) Zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 und zur Verhinderung eines Zusammenbruchs der medizinischen Versorgung sind das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereichs und der Aufenthalt außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs nur zu folgenden Zwecken zulässig:

1. Abwendung einer unmittelbaren Gefahr für Leib, Leben und Eigentum,
2. Betreuung von und Hilfeleistung für unterstützungsbedürftige Personen sowie Ausübung familiärer Rechte und Erfüllung familiärer Pflichten,
3. Deckung der notwendigen Grundbedürfnisse des täglichen Lebens, wie insbesondere
    a. der Kontakt mit
        aa) dem nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Lebenspartner,
        bb) einzelnen engsten Angehörigen (Eltern, Kinder und Geschwister),
        cc) einzelnen wichtigen Bezugspersonen, mit denen in der Regel mehrmals wöchentlich physischer oder nicht physischer Kontakt gepflegt wird,
    b. die Versorgung mit Grundgütern des täglichen Lebens,
    c. die Inanspruchnahme von Gesundheitsdienstleistungen oder die Vornahme einer Testung auf SARS-CoV-2,
    d. die Deckung eines Wohnbedürfnisses,
    e. die Befriedigung religiöser Grundbedürfnisse, wie Friedhofsbesuche und individuelle Besuche von Orten der Religionsausübung, sowie
    f. die Versorgung von Tieren,
4. berufliche Zwecke und Ausbildungszwecke, sofern dies erforderlich ist,
5. Aufenthalt im Freien alleine, mit Personen aus dem gemeinsamen Haushalt oder Personen gemäß Z 3 lit. a zur körperlichen und psychischen Erholung,
6. zur Wahrnehmung von unaufschiebbaren behördlichen oder gerichtlichen Wegen, einschließlich der Teilnahme an öffentlichen Sitzungen der allgemeinen Vertretungskörper und an mündlichen Verhandlungen der Gerichte und Verwaltungsbehörden zur Wahrung des Grundsatzes der Öffentlichkeit,
7. zur Teilnahme an gesetzlich vorgesehenen Wahlen und zum Gebrauch von gesetzlich vorgesehenen Instrumenten der direkten Demokratie,
8. zum Zweck des zulässigen Betretens von Kundenbereichen von Betriebsstätten gemäß den §§ 5, 7 und 8 sowie bestimmten Orten gemäß den §§ 9, 10 und 11 sowie Einrichtungen gemäß § 15 Abs. 1 Z 1, 2 und 4, oder des zulässigen Erwerbs vorbestellter Waren, und
9. zur Teilnahme an Veranstaltungen gemäß den §§ 12 und 13.

[...]

(3) Kontakte im Sinne von Abs. 1 Z 3 lit. a und Abs. 1 Z 5 dürfen nur stattfinden, wenn daran

1. auf der einen Seite Personen aus höchstens einem Haushalt gleichzeitig beteiligt sind und
2. auf der anderen Seite nur eine Person beteiligt ist.“

III.2. Objektive Tatseite

III.2.1. Gemäß der Bestimmung des § 1 3. COVID-19-NotMV, die zum Tatzeitpunkt in Geltung stand, waren das Verlassen des eigenen privaten Wohnbereiches und der Aufenthalt außerhalb desselben nur zu bestimmten, in Abs. 1 Z 1 bis Z 9 par. cit. taxativ aufgezählten Zwecken zulässig. Demnach war

es gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 lit. a 3. COVID-19-NotMV zwar erlaubt, sich mit dem nicht im gemeinsamen Haushalt lebenden Lebenspartner, einzelnen engsten Angehörigen oder einzelnen wichtigen Bezugspersonen zu treffen; auch solche Kontakte durften gemäß Abs. 3 par. cit. allerdings nur stattfinden, wenn daran auf der einen Seite nur eine Person und auf der anderen Seite Personen aus höchstens einem Haushalt gleichzeitig beteiligt waren.

III.2.2. Im konkreten Fall hielt sich der Bf am 25. Jänner 2021 um 17:20 Uhr zum Zweck eines Treffens mit mehreren, aus verschiedenen Haushalten stammenden Personen außerhalb des eigenen privaten Wohnbereichs auf und verstieß damit gegen die Ausgangsregelung des § 1 Abs. 1 und Abs. 3 3. COVID-19-NotMV, BGBl. II Nr. 27/2021. Er verwirklichte so den objektiven Straftatbestand des § 8 Abs. 5 COVID-19-MG, BGBl. I Nr. 12/2020 idF. BGBl. I Nr. 23/2021.

III.3. Subjektive Tatseite

III.3.1. Im Hinblick auf die Frage der Strafbarkeit des Bf bleibt zu prüfen, ob ihm das objektiv tatbildmäßige Verhalten subjektiv angelastet werden kann.

Gemäß § 5 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei der Nichtbefolgung eines Gebots gemäß Abs. 1 und Abs. 1a par. cit. dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört, der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft und die Verwaltungsübertretung nicht mit einer Geldstrafe von über 50.000 Euro bedroht ist (Ungehorsamsdelikt). Solange der Täter bei einem ihm vorgeworfenen Ungehorsamsdelikt nicht glaubhaft gemacht hat, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist, hat das Verwaltungsgericht anzunehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können (VwGH 16.09.2020, Ra 2019/09/0143).

III.3.2. Bei gegenständlichem Delikt handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG, weil zum Tatbestand des § 8 Abs. 5 COVID-19-MG iVm. § 1 3. COVID-19-NotMV der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt ist. Vom Bf wurden keine Gründe dargetan, die ihm die Einhaltung der Ausgangsregelung unmöglich gemacht bzw. eine Subsumtion unter einen der Ausnahmetatbestände des § 1 Abs. 1 3. COVID-19-NotMV gerechtfertigt hätten. Es ist ihm nicht gelungen, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

III.3.3. Sollte sich der Bf trotz der seit Pandemiebeginn laufenden intensiven Aufklärungskampagnen zu SARS-CoV-2, die unter anderem eine umfassende Information der Öffentlichkeit über die jeweils geltende Rechtslage zum Ziel haben, in Unkenntnis der von ihm übertretenen Ausgangsregelung des § 1 3. COVID-19-NotMV befunden haben, schließt auch das sein Verschulden an der Verwaltungsübertretung nicht aus. Ein unverschuldeter Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG läge nur vor, wenn dem Bf die Ausgangsregelung trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben wäre. Dies ist gegenständlich nicht der Fall. Der Bf wäre aufgrund des allgemein bekannten Pandemiegeschehens verpflichtet gewesen, sich vor einem Treffen mit mehreren Personen mit den konkret geltenden Vorschriften vertraut zu machen und sich im Zweifel bei der Gesundheitsbehörde zu informieren.

Der Bf hat den Straftatbestand des § 8 Abs. 5 COVID-19-MG damit zumindest fahrlässig erfüllt und sein tatbildliches Verhalten daher auch subjektiv zu verantworten.

Im Ergebnis ist somit auch das Vorliegen der subjektiven Tatseite zu bejahen.

III.4. Im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen des Bf ist festzuhalten, dass es sich bei dem Vorwurf auf Seite 7 des bekämpften Straferkenntnisses, er habe sich in einer Betriebsstätte des Unternehmens „Getränkehandel W R“ in N, K Straße, aufgehalten, um ein behördliches Versehen handelt. Zur Last gelegt wird ihm ausschließlich seine Zusammenkunft mit Bekannten in der Betriebsstätte des Unternehmens „R P“.

Die Größe des Raums, in dem das Treffen stattfand, spielt entgegen der Ansicht des Bf keine Rolle. Sie findet im bekämpften Straferkenntnis daher auch lediglich im Rahmen der Wiedergabe der polizeilichen Anzeige Erwähnung. Die Strafverfügung vom 4. Februar 2021, GZ: BHLL/921100010793/21, mit der der Bf unter anderem wegen der Nichteinhaltung des gebotenen Mindestabstands zu haushaltsfremden Personen bestraft wurde – weshalb auch die geringe Raumgröße thematisiert wurde – trat mit der Erhebung des Einspruchs vom 12. Februar 2021 außer Kraft. Für die nunmehr vorgeworfenen Delikte (Verstoß gegen die Ausgangsregelung gemäß § 1 3. COVID-19-NotMV und Verstoß gegen das Verbot des Betretens von Betriebsstätten gemäß § 5 Abs. 1 leg. cit.) ist die Größe des in Rede stehenden Raums irrelevant.

Das Vorbringen des Bf in seiner Rechtfertigung vom 18. März 2021, die anwesenden Personen seien von der Polizei ohne COVID-19 Testung nach Hause geschickt worden, weshalb anzunehmen sei, dass sie negativ gewesen seien, ändert an seiner Strafbarkeit nichts. Tatsache ist, dass der private Wohnbereich nach den damals in Geltung stehenden Rechtsvorschriften nur zu bestimmten Zwecken verlassen werden durfte und Betriebsstätten des Handels von wenigen

Ausnahmen abgesehen nicht betreten werden durften. Ob der Bf zum Tatzeitpunkt mit SARS-CoV-2 infiziert war oder nicht, ist für das gegenständliche Strafverfahren daher unerheblich.

III.5. Strafbemessung

III.5.1. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

III.5.2. Die gesetzliche Höchststrafe für die gegenständlichen Übertretungen beträgt gemäß § 8 Abs. 5 COVID-19-MG 1.450 Euro; eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

Straferschwerungsgründe waren nicht gegeben. Der bisher ordentliche Lebenswandel des Bf war gemäß § 34 Abs. 1 Z 2 StGB iVm. § 19 Abs. 2 VStG als strafmildernd zu werten. Da die belangte Behörde diesen Milderungsgrund in gegenständlich bekämpftem Straferkenntnis nicht berücksichtigte, war die Strafhöhe entsprechend zu reduzieren. Auch gab er ein geringeres Einkommen als von der Behörde angenommen an und legte Unterlagen vor.

Die nunmehr verhängte Geldstrafe von 100 Euro beträgt weniger als zehn Prozent der in § 8 Abs. 5 COVID-19-MG normierten Höchststrafe und bewegt sich damit im unteren Bereich des Strafrahmens. Sie erschien unter den gegebenen Umständen als schuld- und tatangemessen. Eine Strafe in dieser Höhe war jedenfalls notwendig, um dem Bf das Unrecht seiner Taten vor Augen zu führen und ihn von künftigen Verstößen gegen COVID-bezogene Rechtsvorschriften

abzuhalten. Ein Absehen von der Strafe oder eine Ermahnung war mangels der Voraussetzungen nicht in Betracht zu ziehen.

III.6. Resümierend verstieß der Bf am 25. Jänner 2021 durch sein Treffen mit mehreren, aus verschiedenen Haushalten stammenden Personen gegen die Bestimmungen des § 1 Abs. 1 und Abs. 3 3. COVID-19-NotMV und verwirklichte dadurch zumindest fahrlässig den Straftatbestand des § 8 Abs. 5 COVID-19-MG.

III.7. Zur Aufhebung von Spruchpunkt 2.

Zwar ist der belangten Behörde zuzustimmen, dass der Bf sowohl die Tatbestände des § 1 Abs. 1 3. COVID-19-NotMV iVm. § 8 Abs. 5 COVID-19-MG als auch die Tatbestände des § 5 Abs. 1 Z 1 3. COVID-19-NotMV iVm. § 8 Abs. 1 Z 1 COVID-19-MG verwirklichte; die beiden Delikte stehen jedoch in einem Verhältnis der Scheinkonkurrenz zueinander. Der Begriff „Scheinkonkurrenz“ bringt zum Ausdruck, dass in Wahrheit keine Konkurrenz von Strafbestimmungen vorliegt, sondern eben nur eine Bestimmung, nach der bestraft werden kann. Eine Scheinkonkurrenz ist gegeben, wenn der gesamte Unrechtsgehalt eines Delikts von jenem eines anderen, ebenfalls verwirklichten Delikts, in jeder Beziehung mitumfasst ist. In einem solchen Fall ist es unzulässig, dem Täter ein und denselben Unwert mehrmals zuzurechnen; ein Tatbestand tritt hinter einen anderen zurück (vgl. etwa VwGH 29.03.2021, Ra 2020/02/0298; VwGH 25.06.2020, Ra 2020/02/0046; VwGH 25.06.2020, Ra 2020/02/0046). Zu den Fällen der Scheinkonkurrenz zählen die Subsidiarität, die Spezialität und die Konsumtion (vgl. etwa VwGH 02.09.2021, Ra 2018/02/0213).

Konsumtion zweier Deliktstatbestände liegt vor, wenn eine wertende Beurteilung ergibt, dass der Unwert des einen Deliktes von der Strafdrohung gegen das andere Delikt miterfasst wird, wie dies insbesondere bei der Verletzung desselben Rechtsgutes anzunehmen ist. Voraussetzung ist allerdings, dass die Delikte in einem typischen Zusammenhang stehen; mit anderen Worten, wenn das eine Delikt notwendig oder doch in der Regel mit dem anderen verbunden ist (vgl. VwGH 28.02.1992, 90/10/0052).

In gegenständlichem Fall ist eine solche Konsumtion gegeben. Der Unrechts- und Schuldgehalt der §§ 8 Abs. 5 COVID-19-MG, 1 Abs. 1 und Abs. 3 3. COVID-19-NotMV (Verstoß gegen die Ausgangsregelung) schließt aus Sicht des erkennenden Gerichts den Unrechts- und Schuldgehalt des gleichzeitigen Verstoßes gegen §§ 8 Abs. 1 Z 1 COVID-19-MG, 5 Abs. 1 Z 1 3. COVID-19-NotMV (Verstoß gegen das Betretungsverbot von Betriebsstätten des Handels zum Zweck des Erwerbs von Waren) mit ein. Dafür spricht nicht nur der Umstand, dass beide Verstöße gegen ein und dasselbe Rechtsgut – nämlich gegen das des öffentlichen Gesundheitsschutzes – gerichtet sind, sondern auch, dass das unzulässige Betreten einer Betriebsstätte gemäß § 5 Abs. 1 Z 1 3. COVID-19-NotMV nach der

damals geltenden Rechtslage zwangsläufig mit einem Verstoß gegen die Ausgangsregelung des § 1 Abs. 1 leg. cit. verbunden war.

Die Anwendung des ersten Delikttatbestands (Verstoß gegen die Ausgangsregelung) schließt folglich jene des zweiten Delikttatbestands (Verstoß gegen das Betretungsverbot von Betriebsstätten) aus (vgl. etwa VwGH 27.05.2004, 2002/03/0068, wo der Verwaltungsgerichtshof festhält, bei Bestrafung wegen des Nichtmitführens einer Gemeinschaftslizenz sei eine gleichzeitige Bestrafung wegen des Nichtvorlegens derselben ausgeschlossen: „*Wird die Gemeinschaftslizenz nämlich nicht mitgeführt, so kann sie – zwingend – auch nicht zur Prüfung vorgelegt werden.*“). Eine Bestrafung nach beiden Straftatbeständen würde eine unzulässige Doppelbestrafung gemäß Art. 4 des 7. Zusatzprotokolles zur Europäischen Menschenrechtskonvention darstellen, weshalb Spruchpunkt 2. des bekämpften Straferkenntnisses aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren insofern einzustellen war.

III.8. Die Kosten im Verfahren vor der belangten Behörde reduzieren sich auf 10 Euro, das sind 10% der verhängten Geldstrafe (§ 64 Abs. 1 und Abs. 2 VStG). Im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist gemäß § 52 Abs. 8 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) kein Kostenbeitrag zu leisten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfragen zu klären waren, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung konnte auf den klaren Wortlaut der zitierten Bestimmungen sowie auf die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs gestützt werden.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s e

1) Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

2) Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt